

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ANTE EL CAMBIO DE MILENIO(*)

*Dr. Jorge Enrique Romero-Pérez(**)*
Catedrático de Derecho Administrativo
Universidad de Costa Rica

(*) Conferencia pronunciada en el Congreso Internacional en ocasión del cincuentenario de la Revista de Administración Pública (1950-1999) y sus 150 números, el 21 de marzo del 2000, Madrid.

(**) jorgerp@hotmail.com
Telfax (506) 250-1160
Apartado postal 1264 Y Griega 1011 San José Costa Rica

SUMARIO:

1. **Introducción**
2. **Derecho Administrativo**
3. **Procedimiento administrativo como racionalización del Poder del Estado**
4. **Objeto del procedimiento administrativo**
5. **Procedimiento administrativo disciplinario**
6. **La respuesta de la sociología del derecho**
7. **Procedimiento administrativo en el plano legal y en la dimensión real**
8. **Procedimiento administrativo ante el cambio de milenio**
9. **A modo de conclusión**

Bibliografía básica de referencia

*La justicia se aboga
bajo el lujurioso follaje de la ley
y de la argucia, del procedimiento
y de la fortuna.*

ROBERTO BRENES MESÉN
1874-1947, escritor costarricense
(**El político**, Heredia: EFUNA, 1999, pág. 49)

*Por eso se embota la ley,
y el derecho no resplandece,
pues el impío asedia al justo;
por ello, el derecho se tuerce.*

HABACUC 1,4
Profeta del Antiguo Testamento

1. INTRODUCCION

El procedimiento administrativo también es clave para entender el funcionamiento del Estado moderno, en el contexto de ese par conceptual: autoridad (*imperium*) y libertad, ya planteado sugestivamente por *John Stuart Mill* (filósofo inglés, 1806-1873, en *Sobre la libertad*, 1859).

Frente a ese *Leviathan* (1651), como llamó Thomas Hobbes (filósofo inglés, 1588-1679), al Estado, la persona está desvalida y subordinada a las actuaciones públicas y en concreto al procedimiento administrativo.

Leviathán: monstruo marino: serpiente o dragón de siete cabezas, personificación de las fuerzas del mal y de la desgracia. Thomas Hobbes le dio el título de *Leviathán* a un libro -1651- en el que representa al Estado como un monstruo que elimina las libertades individuales (Blázquez, 1997, pág. 275; Haag, 1975, págs. 1091 y 1092; Salmos 89, 10; 74, 13; 104, 26; Job 3, 8; 26, 13).

2. DERECHO ADMINISTRATIVO

En su raíz histórica, el *Derecho administrativo* nace como un instrumento de las personas (administrados) para defenderse de la arbitrariedad estatal. Es un instrumento jurídico para limitar los excesos del Estado.

Con ello, se perfila el concepto de *Estado de Derecho*, (cf. *Chevallier*, 1999), en el cual todas las personas están sujetas al Ordenamiento jurídico. En la expresión divulgada: la Ley ordena la sociedad civil y la sociedad política (Estado).

Actualmente, se ha dado un proceso de inversión por el cual el Estado (como centro de poder) se ha apropiado de la producción o elaboración del Derecho, incluyendo el Administrativo y el Público (en sentido amplio). Los productores, manipuladores, ejecutores, aplicadores, juzgadores, etc. (operadores en general) son funcionarios públicos o agentes estatales. Hago a un lado, aquellos operadores del Derecho que están fuera de la órbita estatal.

La fabricación del Derecho, como instrumento de control y dominación social, ha quedado en manos del Estado. La sociedad civil (Jorge Guillermo Federico Hegel, filósofo alemán, 1770-1831) queda –de hecho– excluida de este proceso de elaboración jurídica; lo cual no es inocente, ya que este estratégico instrumento debe quedar en sede estatal (como estrategia de dominación, a cargo de la clase hegemónica).

Desde el punto de vista de la *sociología del derecho*, en el caso concreto del Derecho Administrativo, se ha convertido en un arma más del poder del Estado, en su ejercicio de control social, mediante instancias burocratizadas de dominación legal (Max Weber, sociólogo alemán, 1864-1920) y evidentemente con el apoyo logístico de la armazón ideológica pertinente (en la cual los medios privados y públicos de comunicación colectiva son claves).

3. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO COMO RACIONALIZACION DEL PODER DEL ESTADO

La petición de principio de que el Estado actúa legalmente y de modo racional añadido al principio de la economía (extendido a la sociedad en su conjunto) de que las personas actúan racionalmente, proyectan una visión idílica y falsa –ideológica– del teatro (o espacio-escenario) donde actúan las administraciones públicas y los administrados.

La maraña de intereses, intenciones, motivaciones –de todo orden– ignorancia, mala fe, etc., que generan y proyectan eso que se ha dado en llamar *actos administrativos* (siendo el procedimiento, cabalmente una gama y trama de ellos) definen en la realidad (no en el papel donde se escriben las normas jurídicas, en un positivismo extremo) –el procedimiento administrativo como una red de actos provocados por los intereses propios de la Administración y también de sus agentes públicos–. Quedando en letra muerta los fines teóricos del Estado: el bien común, el interés público; los cuales además de ser conceptos jurídicos indeterminados, son conceptos de esmascaramiento de los objetivos reales de los grupos que manejan (en su provecho) la Administración.

No hay duda que la *autonomía relativa del Estado*, (Louis Althusser, filósofo francés, 1918-1990; Nicos Poulantzas, filósofo griego, 1936-1979) también juega respecto de sus agentes públicos (funcionarios y empleados), en el sentido que los grupos de presión, de interés y de influencia empujan a la Administración en un determinado sentido para

que esa maquinaria de poder, los beneficie y los protega, plasmando así el *Estado de bienestar* para los poderosos; y, un *Estado del malestar* para las clases subalternas (cf. Ramón Cotarelo, 1990). Acabando la denominación de *Estado social y democrático de derecho*, en una mera fórmula del discurso oficial legitimante del *statuo quo*.

Autonomía relativa del Estado: *Aún en el sentido más artesanal del término Estado* (como maquinaria de poder, espacio donde disputan sus fuerzas los grupos dominantes de una sociedad, órgano decisorio social o *persona jurídica de mayor jerarquía*), *éste no responde automática ni mecánicamente a los intereses directos de la clase social, política y económicamente dominante –a pesar del control que sobre él ejerce esta clase–, sino que su manipulación sobre el Estado es relativa, no siempre directa, lo cual provoca que la clase en el poder y con el poder se vea obligada a efectuar concesiones a las clases subalternas, para garantizarse el dominio sobre el Estado, el mercado y la sociedad.*

4. OBJETO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

En la Ley de Administración Pública de Costa Rica (en adelante LAP), se afirma, en su artículo 214:

1. *Que este procedimiento servirá para asegurar el mejor cumplimiento posible de los fines de la Administración, con respeto para los derechos subjetivos e intereses legítimos del administrado, de acuerdo con el ordenamiento jurídico.*
2. *Su objeto más importante es la verificación de la verdad real de los hechos que sirven de motivo al acto final.*

Aquí se juega con el par conceptual *verdad real* y *verdad del expediente*, en donde se hace un salto mortal y se escamotea la realidad factual, pues inmediatamente se matiza la afirmación señalando –en el argumento que *lo que no está en el expediente simplemente no existe*, todo queda reducido a esa pieza sacramental y pivote de las decisiones del burócrata público: el expediente.

Claro está que esa llamada *verdad real de los hechos*, es la que tiene por tal (la que es definida por) el agente público que toma las decisiones (*los conceptos los definen los que tienen el poder*, Lewis Carroll, 1832-1898, ***Alicia a través del espejo***, 1871). Es un burócrata estatal el que tiene el poder de definir, realizar la lectura a su criterio, evaluar y tomar la decisión personal.

“Cuando yo empleo una palabra, esa palabra significa exactamente lo que yo quiero que signifique”, dice Humpty Dumpty en ***Alicia a través del espejo***, Barcelona: Plaza y Janés, 1998, pág. 225.

En este entramado de poder, el agente público (funcionario y empleado público) tiene a su favor los supuestos y privilegios de la Administración, por ejemplo: supuesto de la actuación legítima y ejecutoriedad de los actos.

De un modo técnico se dice que este procedimiento es el cauce normal de la serie de actos, en que se concreta la actuación administrativa para la realización de un fin. Es una definición avalorativa y neutra (*cf. González Pérez y González Navarro, 1997*).

5. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO

La experiencia enseña y prueba las formas sutiles y abiertas en que la Administración Pública burla las garantías y los derechos de las personas. Por ello las corruptelas del Estado son variadas, continuas y permanentes (*cf. Nieto, 1996 y 1997*), siendo imprescindible una lucha contra las inmunidades del poder (*cf. García de Enterría, 1983*).

La manera arbitraria en que actúa la Administración, tiene como respaldo el hecho de que la aplastante mayoría de ellos se pierden, los procesos son lentos, el administrado necesita de un abogado especialista en estos litigios, y en los pocos casos en gana el particular lo que recibe de indemnización es una cantidad mínima. Esta situación desalienta al ciudadano a pelear contra el Estado.

El maestro costarricense **Eduardo Ortiz** escribió que cuando el juez contencioso administrativo le da la razón al Estado se siente contento; y, cuando el Estado pierde, se siente triste, porque es solidario con la Administración, como empleado público que es. Es un problema de solidaridad gremial con el gobernante y el administrador. El juez contencioso administrativo está siempre mucho más cerca del Estado y le gusta. Cuando le da la razón, se satisface; cuando se la quita, se siente solo y culpable (cf. Ortiz, 1996, págs. 113 y 114).

Asimismo, la apertura de la Sala Constitucional, que ha cumplido 10 años, ha significado una posibilidad para los administrados de solicitar protección a sus derechos y garantías fundamentales.

Sin embargo, la enorme cantidad de expedientes que tiene esta Sala para resolver, la tienen bajo la amenaza de colapsar, siendo necesaria una reforma a la Carta Magna (en su artículo 10) para —entre otras cosas— introducir Tribunales constitucionales, dejando a esa Sala como órgano colegiado de alzada.

En materia del derecho administrativo sancionador, los administrados acuden a esta Sala; pero, a la par de las arbitrariedades que comete la Administración Pública, la mayor cantidad de los afectados no asiste a esta Sala, por diversas razones; y, del grupo que se presenta a esta instancia judicial, unos obtienen lo que piden y otros, no, como es natural.

EL DEBIDO PROCESO

El *debido proceso*, como derecho fundamental, lo perfiló esta Sala, en la *resolución 1739-92* (redactada por el Magistrado Rodolfo Piza Escalante), estableciendo con detalle los aspectos y requisitos que le son propios, facilitando la tarea de su constatación por los respectivos interesados.

Se desarrolla esta institución en el derecho anglosajón, (*due process of law*) aunque ya en el derecho romano estaba su semilla en el llamado principio de *contradictio*.

El *debido proceso* es parte de una garantía procesal de libertad (*procedural limitation*) para llegar a ser una garantía de fondo (*general limitation*) (cf. Romero-Pérez, 1988).

El **voto 1739-92** de la Sala Constitucional afirmó respecto del debido proceso, lo siguiente, entre algunos de sus importantes aspectos:

– ***Derecho general a la justicia***

Todo orden procesal tiene el principio del derecho fundamental a la justicia, igualdad, legalidad.

– ***Derecho general a la legalidad***

Este principio postula en el Estado de Derecho toda autoridad o institución pública. Sólo está permitido lo que esté constitucional y legalmente autorizado en forma expresa; y todo lo que no les esté autorizado en forma expresa, les está vedado.

– ***Derecho al juez regular o natural***

El artículo 35 de nuestra Carta Magna recoge este principio al mandar:

Nadie puede ser juzgado por comisión, tribunal o juez especialmente nombrado para el caso, sino exclusivamente por los tribunales establecidos de acuerdo con esta Constitución.

– ***Los derechos de audiencia y de defensa***

Estos derechos implican, además, los principios de:

- *Intimación* (debe informarse sobre los cargos que se hacen)
- *Imputación* (derecho a una acusación formal)
- *Audiencia* (derecho del imputado y su defensor de intervenir en el proceso)
- *Defensa en sí* (derecho del imputado a contar gratuitamente de un defensor, intérprete o traductor, a comunicarse irrestrictamente el acusado con su abogado, etc.)

– ***Principio de inocencia***

Nuestro artículo 39 de la Carta Magna lo establece:

Se presume la inocencia y la culpabilidad debe ser probada en sentencia definitiva y firme.

– ***Principio “in dubio pro reo”***

En caso de duda, se debe favorecer al imputado, que es la consecuencia del principio general que afirma que en caso de duda se debe favorecer al más débil en la relación jurídica (trabajador, estudiante, inquilino, etc.)

– ***Derechos propios del procedimiento:***

- Amplitud de la prueba
- Legitimidad de la prueba
- Inmediación de la prueba
- Identificación física del juzgador
- Publicidad del proceso
- Impulsión procesal de oficio
- Comunidad de la prueba
- Valoración razonable de la prueba

Interesa destacar el **voto 1859-93** de la Sala Constitucional (S.C.) cuando afirma que el derecho de defensa –en el procedimiento administrativo sancionador– como garantía del *debido proceso* implica permitirle al investigado hacer personalmente (o con asistencia letrada a su cargo) las observaciones y alegatos que en su defensa considere procedentes y oportunas.

Voto 4947-99 S.C.

No toda violación de las formas procesales constituye a su vez lesión al debido proceso. El petente deberá plantear sus alegatos ante el Organismo que tramita la investigación (Órgano director del procedimiento).

– **Derecho a una sentencia justa**

El debido proceso reclama que su conclusión por sentencia respete al menos ciertos principios constitucionales vinculados a una verdadera administración de justicia:

- *Principio pro-sentencia* (las normas procesales existen y deben interpretarse para facilitar la administración de justicia y no para obstaculizarla).
- *Derecho a la congruencia de la sentencia* (debe existir una correlación entre acusación, prueba y sentencia; y, entre resultandos, considerandos y el por tanto de la sentencia). *Principio de doble instancia* (derecho a recurrir de una sentencia ante el juez o tribunal superior).

– **Eficacia formal de la sentencia (cosa juzgada)**

En materia penal es clave este principio para que una causa con sentencia de cosa juzgada formal, no pueda ser reabierta, salvo para beneficiar al reo.

*El voto 0240-I-95 de la Sala Constitucional es de suyo importante en este tema de la cosa juzgada, ya que esta Sala afirmó que las sentencias que ella dicta carecen de recursos, tienen el carácter de cosa juzgada formal y material; y, además, vinculan **erga omnes** produciendo efectos generales.*

La sentencia de la Sala Constitucional produce efectos de cosa juzgada respecto de todas las cuestiones resueltas, aún cuando no hubieren sido planteadas por las partes, o lo que es igual, se extienden a las declaraciones realizadas por el tribunal en la sentencia, con relación a los hechos que se han expuesto y al derecho que se ha invocado.

Este principio se vincula con el conocido de *non bis in idem*, por el cual nadie puede ser juzgado dos o más veces por los mismos hechos.

En este aspecto también interesa destacar lo que esta Sala Constitucional afirma, por ejemplo, en el **voto 8224-97**:

Voto 8224-97 (que repiten votos 6599-94 y 7077-94)

Es constitucional aplicar dos clases de sanciones por el mismo hecho. La sanción disciplinaria administrativa laboral de pérdida del puesto de profesor; y, la sanción penal, ya que ambas esferas de responsabilidad –la penal y la laboral– constituyen dos áreas, que si bien es cierto deben de participar de todas las garantías procesales en pro de la persona cuestionada, son independientes y diferentes.

Tanto la Ley de Administración Pública como las resoluciones de esta Sala, en esta materia, han venido a darle un arsenal de defensa a los administrados frente a los abusos y desviaciones de poder. Sin embargo, actos (espúreos, ilegítimos) administrativos mantienen su vigencia.

De ahí que la tarea de mantener y luchar por el Estado de Derecho, se convierta en insurgente y contestataria, para darle vida a los fines del Derecho Administrativo.

La realidad enseña que cada vez que el Estado actúa arbitrariamente y daña a los administrados, no es posible –por muchas razones que los hechos muestran– acudir al Poder Judicial, ya que (también) hay que agregar al análisis que un sector de la población ha perdido la fe y la confianza en este Poder (manifestada en encuestas de los años noventas).

De ahí que se ha hecho popular la expresión: **justicia lenta, justicia nula**. Ante lo cual, con financiamiento y asesoría de los Gobiernos de Estados Unidos, se han ejecutado acciones para divulgar (en América Latina) lo que han dado en llamar la *resolución alternativa de conflictos*, que en el fondo es la confesión de que el Poder Judicial ha colapsado, optándose por privatizar y globalizar esta tarea o función que le era propia y esencial al Estado (servicio público histórico y estratégico).

Se puede preguntar en el ámbito del derecho administrativo:

¿Cómo disminuir la gestión administrativa arbitraria, dada la reiteración de las violaciones al debido proceso y a las reglas o pautas relativas al procedimiento sancionador?

Se supone que la respuesta formal, categorial y abstracta la daría el ordenamiento jurídico. Pero, alude a su vigencia, a su eficacia, a su cumplimiento de acuerdo a los fines dados para ese ordenamiento.

Delimitación del Derecho Administrativo sancionador y el disciplinario

La potestad sancionadora de la Administración forma parte, junto con la potestad penal de los Tribunales jurisdiccionales, de un *ius puniendi* superior del Estado, que además es único (cf. Nieto, 2000, pág. 22).

Bien se puede distinguir entre la potestad *sancionadora* general del Estado, que incluye a los particulares y a los agentes públicos. Y, la potestad de sancionar, referida a los agentes públicos (funcionarios y empleados) que sería específica, llamándose *disciplinaria* (cf. Marina, 1999, págs. 30 a 32, Sánchez, 1997, capítulo XII y Martínez, 1999, pág. 124).

Potestad sancionatoria general: se aplica a los particulares y a los agentes públicos.

Potestad sancionatoria específica (disciplinaria): se aplica a los agentes públicos.

Agentes públicos: empleados y funcionarios de la Administración Pública.

En lo que respecta al derecho administrativo sancionador se podría indicar que no debe ser considerado como un derecho penal menor ni tampoco como un derecho sancionador interno, sino que presenta un carácter autónomo.

Un agente público (funcionario o empleado, según el caso) puede estar sujeto a los dos procedimientos: el de la sanción penal –en sede del Poder Judicial– y el de la sanción administrativa, denominada *disciplinaria* (Martínez, 1999, pág. 123).

6. LA RESPUESTA DE LA SOCIOLOGÍA DEL DERECHO

La respuesta fácil estaría en el terreno de la educación y tiene que ver con la obediencia al Derecho, a su vigencia y eficacia. (cf. *Correas, 1994*). A pesar de que el Derecho se promulga para ser aplicado, la realidad prueba que hay normas legales que no se cumplen, otras que producen los resultados contrarios a los buscados y las demás se ejecutan de acuerdo al gusto de los operadores jurídicos.

En este terreno de la eficacia, mandato, obediencia, sujeción, vigencia del ordenamiento jurídico oficial, pensemos en los países de América Latina que tienen una *población indígena* mayoritaria, ¿de qué vale (salvo para ejercer la dominación sobre estos grupos étnicos) el mandato oficial que afirma que nadie pueda alegar desconocimiento de la ley debidamente publicada en el periódico oficial?

Lo anterior prueba lo pertinente del cómo y por qué unas determinadas normas jurídicas se trasladan (traducen, aplican, ejecutan) del papel en que están escritas a la sociedad o grupos sociales a los cuales va orientada.

Así como en la sociedad, las normas jurídicas se fabrican sin estudios de campo, empíricos a cargo de grupos interdisciplinarios de profesionales —con el fin de conocer la realidad a la cual van a estar destinadas—, así también el juzgador resuelve, por sí y ante sí, con pleno desconocimiento de las circunstancias reales de cada caso concreto, para darse por satisfecho bajo el supuesto de que lo existente está en el *expediente*, siendo *éste* el universo sobre el cual resuelve, dándole la espalda por completo a la realidad viviente de los hechos.

Esto va unido al hecho de que en la formación de los futuros abogados, hay un desprecio por la filosofía del derecho, que se considera inútil por los alumnos ya que “no sirve para hacer plata” y más aún por la sociología del derecho, ausente en la mayoría de las unidades académicas —públicas y privadas—.

Esta concepción chata, mecánica, unidireccional, vulgar-utilitarista del Derecho (sin formación humanista y ausente de solidaridad social), da como resultado un profesional irrespetuoso del Derecho, que lo practica y lo usa como mero “*ganapan*”, concibiendo los principios generales del ordenamiento jurídico como simples armas en las tareas

que tiene como operador técnico, pero menospreciando su función de fundamento ético y espiritual de la sociedad (cf. Nieto-Fernández, 1998).

7. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN EL PLANO LEGAL Y EN LA DIMENSION REAL

En el plano de la *definición legal o teórica* este procedimiento es un íter procedimental, conformado por una serie de etapas o fases concatenadas, para hacer viable el funcionamiento del Estado y la realización del interés público. También, desde la perspectiva del administrado, ese procedimiento pretende darle garantías y seguridad.

En la dimensión real y jurídica, quien marca la pauta en el ejercicio del procedimiento administrativo es el Estado, por medio de sus agentes públicos.

El lenguaje esotérico, la hemorragia permanente de reglamentos, decretos y circulares, la estructura y funcionamiento de las oficinas o despachos de la Administración se transforman en un laberinto sin fin, en un *castillo* (1926) a lo Franz Kafka (novelista checo, 1883-1924), en donde el administrado es presa fácil (cf. *García de Enterría, 1999*). Y, si logra superar esa carrera de obstáculos en la red tupida de la burocracia estatal, se debe enfrentar al otro castillo kafkiano –lento, formalista e impredecible– que es el Poder Judicial.

Por ello, lo que en apariencia concede el sistema democrático a las personas que están en él, se lo quita por la vía de los lenguajes sofisticados y especializados, procedimientos, formulismos, términos perentorios, preclusiones, actos consentidos, silencios negativos, actos ejecutorios, aututela, traslapes engañosos entre los órganos asesores, directores y los decisorios, privilegios de la Administración, etc.

Ante esta telaraña oficial, la aparición de fórmulas modernizadas y globalizadas de corrupción, tienen su explicación por la prisa que tienen los interesados (dentro y fuera) del Estado por conseguir sus objetivos, burlando o esquivando esa telaraña estatal (cf. Laporta y Alvarez, 1997).

8. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ANTE EL CAMBIO DE MILENIO

Después del camino recorrido a partir de la Revolución Francesa, la esperanza del ser humano por las ideas fuerza de justicia social, libertad y bienestar, se debe hacer una reflexión sobre los retos futuros del Derecho Administrativo como el Derecho, constitucionalmente establecido, para regular la Administración y en su relación con los administrados (como señaló Silvia Del Saz, hay una *reserva constitucional* a favor del Derecho Administrativo, como el Derecho propio y específico de la Administración Pública o Estado; Resolución S.C. **3220 2000**, voto salvado del Magistrado Piza).

Las *políticas neoliberales* en lo económico (prevalencia del mercado sobre el Estado y la sociedad), se tradujeron en prácticas neoliberales en lo jurídico (predominancia del Derecho civil y mercantil sobre el Derecho Público); además del neoliberalismo político (*conservadurismo y fundamentalismo de las derechas*). Ello ha puesto en el tapete de la discusión el tema bien conocido de la "*buida del derecho administrativo*", con la privatización de bienes y servicios tanto hacia el exterior del Estado como respecto a su interior.

En el terreno del procedimiento administrativo, se ha querido escamotear la aplicación del derecho público, privatizando servicios a cargo de agentes públicos (funcionarios y empleados) comenzando por los de la limpieza, seguridad y correos, por ejemplo.

Parte de la tarea pendiente es la de fortalecer los mecanismos de control judicial, administrativo, político y de los medios de comunicación social sobre la Administración Pública. Por ejemplo: capacitando y haciendo eficientes a los agentes públicos, para que las normas del procedimiento administrativo, se cumplan correctamente.

9. A MODO DE CONCLUSION

A) Una reflexión final podría orientarse en el sentido de señalar la ***reserva constitucional a favor del Derecho Administrativo como el derecho que le es propio al Estado***, de cara a los embates de los intereses creados que impulsan las tesis neoliberales, puestas ya en la picota a nivel mundial por el deterioro de las condiciones de vida (cf. Meloni, 1999; Hirst-Thompson, 1997).

B) Igualmente, resulta necesario recordar lo que olvida a menudo la Administración: **su obligación constitucional de resolver** y de impulsar el procedimiento en todos sus trámites a fin de llegar a la Resolución respectiva.

C) Derechos constitucionales y votos de la Sala Constitucional

Carta Magna

Artículo 27:

Se garantiza la libertad de petición, en forma individual o colectiva, ante cualquier funcionario público o entidad oficial, y el derecho a obtener pronta resolución.

Artículo 41:

Ocurriendo a las leyes, todos han de encontrar reparación para las injurias o daños que hayan recibido en su persona, propiedad o intereses morales. Debe hacerseles justicia, pronta, cumplida, sin denegación y en estricta conformidad con las leyes.

La Sala Constitucional se ha referido a estos derechos fundamentales de la siguiente manera:

Voto 480-97

*De conformidad con lo dispuesto por el artículo 127 de la Ley General de la Administración Pública cuando el agotamiento de la vía administrativa se produzca en virtud del **silencio** u otro acto presunto, **la administración siempre estará obligada a dictar resolución expresa** sobre el fondo reclamado, dentro del año previsto por el artículo 37.2 de la Ley Reguladora de la jurisdicción Contencioso-Administrativa. En este plazo y hasta en el de dos meses después que prevé el artículo 35 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, el interesado puede acudir en amparo ante esta sede sin que se pueda alegar que ha prescrito su acción puesto que cada día que pasa, se vuelve a reiterar la violación del derecho fundamental del particular, a que se le haga justicia administrativa y que la misma sea pronta y cumplida. (En sentido similar: 699-95; 1711-94).*

Voto 5383-96

El derecho de petición y pronta respuesta protegido por el artículo 27 de la Constitución Política y desarrollado por el artículo 32 de la Ley de Jurisdicción Constitucional exige al funcionario público una acción positiva y clara ante la petición de un ciudadano.

*Normalmente la respuesta deberá darse dentro de los diez días siguientes a la recepción de la petición, como lo ordena el artículo 32 mencionado; excepcionalmente si la respuesta no pueda brindarse por razones justificadas, **la Administración está obligada a explicar, dentro del plazo exigido por la Ley, las razones por las cuales no pueda dar cumplimiento a lo pedido, explicación que deberá ser clara, profusa y detallada con el objeto de que el petente debidamente informado, pueda ejercer las acciones legales que le correspondan. (En sentido similar: 1106-95; 6436, 5810, 5744, 2823, 1801, 1800, 1347, 58, 52, todos de 1994).***

Voto 4652-96

*El deber de dictar la resolución expresa sobre el fondo debatido, está igualmente consagrado en el artículo 127 de la Ley General de la Administración Pública. Esta norma extiende facultativamente el deber de pronunciarse, aún al término de un año a que se refiere el ordinal 37.2 de la Ley Reguladora de la jurisdicción Contencioso Administrativa, protegiendo así con esa obligación de la administración todo el término procesal previsto como hábil para interponer las acciones jurisdiccionales, pero sin perjuicio de las responsabilidades en que pudieran haber incurrido los funcionarios encargados de dictar el acto, aludiendo directamente la responsabilidad, tal como se contempla en los artículos 190 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública. Es decir, el plazo de un año subsiste para efectos procesales, en tanto el de dos meses, en función del amparo, determina **la falta en el servicio por incumplimiento del deber de resolver... (En sentido similar: 669-91).***

Voto 458-98

... la tutela del derecho de petición y de obtener pronta respuesta consagrado en el artículo 27 de la Constitución Política. La Sala ha entendido este derecho como el que faculta a todo ciudadano para dirigirse a cualquier funcionario público en espera de una acción clara

ante su solicitud. Si la solución no puede darse, la Administración está obligada a explicar; dentro del plazo exigido por la Ley, las razones por las cuales no puede cumplir lo pedido, explicación que deberá ser profusa y detallada con el objeto de que el peticionario sea informado del procedimiento administrativo que deba seguirse para dictar el acto pedido. En reiteradas ocasiones la Sala ha señalado que, en observancia de este derecho, la autoridad está obligada no sólo a resolver dentro del plazo de ley sino a comunicar debidamente al administrado sobre lo resuelto. En razón de lo anterior el silencio negativo de la Administración no es causa que la exima de dar respuesta a lo solicitado por el administrado. (En sentido similar: 2846-97; 800-97; 1106-95; 6436-94).

Voto 2346-97

El sentido correcto de la libertad de petición y pronta resolución debe concebirse como el derecho de toda persona a dirigirse, sea en forma individual o colectiva, ante la Administración y el correlativo deber jurídico de ésta de contestar a las pretensiones de los interesados, no importa cómo, pero contestando siempre... Implica el obtener siempre la oportuna respuesta, sin denegación de ninguna especie y conforme a la ley, siendo el deber de la Administración el pronunciarse siempre sobre la reclamación del particular. (En sentido similar: 372-95, 2090-94, 2083-91).

Voto 319-97

La jurisprudencia de esta Sala en cuanto a derecho de petición y de obtener pronta respuesta, es categórica al establecer que la Administración debe responder dentro del plazo legal correspondiente, aún para comunicar que tiene una imposibilidad legítima para resolver y además, debe comunicar el plazo razonable dentro del cual decidirá la petición.

Voto 1831-96

El silencio de la Administración no es un derecho de ésta, sino más bien es una garantía que tienen los particulares encaminada a evitar que se haga nugatorio el derecho fundamental a obtener pronta respuesta de parte de la Administración; es decir, evitar a todo trance, que los administrados sean injustamente agraviados en sus derechos y en forma indefinida, por la inactividad de quien debe resolver su requerimiento. Por tal motivo, el silencio de la Administración tiene únicamente efectos procesales, en el sentido de que tal instituto está

concedido a fin de dejar expedito el camino a los tribunales de justicia para que los agraviados puedan acceder a ellos , en defensa de sus intereses legítimos.

Entender el silencio como una forma de denegar la pretensión del interesado dejando transcurrir ociosamente el plazo, es concederle a la Administración un privilegio que no tiene y violar el derecho fundamental de obtener siempre una oportuna respuesta, sin denegación de ninguna especie y conforme a la ley.

Voto 1205-96

El silencio negativo, usualmente, ha sido un mecanismo claro para negarle a los particulares la justicia administrativa a que tiene derecho.

En efecto, es de conocimiento pleno en el campo jurídico, que uno de los medios más utilizados por la Administración, es el de guardar silencio, para forzar al interesado a ir a la vía jurisdiccional, en donde el asunto perderá actualidad, con el solo transcurso de los años. Tal forma de proceder, que no solo es antijurídica e injusta, sino ilegítima por violar de frente el juramento constitucional, en lo que se refiere al cumplimiento fiel de deberes de cada uno de los funcionarios, ha sido fuente constante de violación también de los derechos de obtener una respuesta oportuna.

En aras de preservar los mandatos de los artículos 27 y 41 de la Constitución Política, la Administración Pública está obligada a responderle siempre al interesado (en sentido similar los votos 991-96; 988-96 y 1711-94).

(Nota: la negrita no es del original de los votos de la Sala Constitucional indicados).

D) Los principios del procedimiento administrativo, son como un mecanismo de control de la acción estatal. Tales **principios** son:

- *Su carácter contradictorio* (que se hagan valer los distintos intereses en juego y de que esos intereses sean adecuadamente confrontados en presencia de sus respectivos titulares antes de adoptar una decisión definitiva).

- *Economía procesal* (celeridad y eficiencia, que sirve como criterio interpretativo para resolver las cuestiones que puedan suscitarse en la aplicación de las normas de procedimiento).
- *In dubio pro actione* (para una mayor garantía y de interpretación más favorable al ejercicio del derecho de acción para llegar a una decisión final sobre el fondo del asunto objeto del procedimiento).
- *De oficialidad* (la Administración impulsará de oficio en todos sus trámites, ya que está obligada a desarrollar la actividad que sea necesaria para llegar al final del procedimiento, que es la decisión final).
- *Exigencia de legitimación* (el particular debe tener una relación con el objeto del procedimiento que implica la titularidad, al menos, de un interés legítimo que pueda resultar afectado por la resolución que se dicte).
- *Imparcialidad* (la Administración en el procedimiento administrativo tiene una doble condición: de juez y de parte; razón por la que el principio de imparcialidad, característico del proceso judicial, resulta relativizado).
- *Transparencia* (ni el procedimiento ni los expedientes o piezas testimoniales, etc., deben ser un secreto para las partes. En este aspecto *García de Enterría* señala que el procedimiento administrativo ha seguido debatiéndose entre el secreto y la publicidad, con clara ventaja para el secreto, pág. 466, 1999).
- *Gratuidad* (este principio sigue teniendo un valor informador general, a pesar de las múltiples agresiones que ha debido soportar, *idem*).
(Eduardo García de Enterría, *Curso de Derecho Administrativo*, T. II, Madrid: Civitas, 6ª ed., 1999, págs. 455 a 470).

BIBLIOGRAFIA BASICA DE REFERENCIA

- Albi, Emilio. **Público y privado** (Barcelona: Ariel, 2000).
- Althusser, Louis. **Montesquieu: La política y la historia** (Barcelona: Ariel, 1974).
- Aparatos ideológicos del Estado** (Medellín: Quinto sol, 1975).
- Arnaud, André-Jean y María José Fariñas Dulce. **Sistemas jurídicos: elementos para un análisis sociológico** (Madrid: Universidad Carlos III, 1996).
- Bermejo, José. **Derecho administrativo básico** (Zaragoza: Egido, 1999). *
- Blázquez Feliciano. **Diccionario de las ciencias humanas** (Navarra: Ed. Verbo Divino, 1997).
- Boni, Lamberto et al. **Enciclopedia de la filosofía** (Barcelona: ediciones B, 1992).
- Calvo, José. **Derecho y narración** (Barcelona: Ariel, 1996).
- Cassasa, Sabino. **La construction du Droit Administratif** (Paris: Montchrestien, 2000).
- Correas, Oscar. **Introducción a la Sociología del Derecho** (México: Eds. Coyoacán, 1994).
- Delpino, L., y F. Del Giudice. **Elementi di Diritto Amministrativo** (Arzano: Ed. Simone, 2000).
- Díez-Picazo, Luis M. **La criminalidad de los gobernantes** (Barcelona: Crítica, 2000).
- Escusol, Eladio y Jorge Rodríguez. **Derecho procesal administrativo** (Madrid: Tecnos, 1995).
- Espósito, Roberto y Carlo Galli (dir.) **Enciclopedia del pensiero político** (Roma-Bari: Ed. Laterza, 2000).
- Esquín, Vicente. **Introducción al derecho público** (Madrid: Tecnos, 1997).
- Fariñas Dulce, María José. **La sociología del derecho en Max Weber** (Madrid: Cívitas, 1991).
- Fernández, Tomás-Ramón. **Arbitrariedad y discrecionalidad**. (Madrid: Cívitas, 1991).
- De la arbitrariedad de la Administración** (Madrid: Cívitas, 1997).

García de Enterría, Eduardo. ***La lucha contra las inmunidades del poder.*** (Madrid: Cívitas, 3ª Ed. 1983).

Justicia y seguridad jurídica en un mundo de leyes desbocadas (Barcelona: Bosch, 1999).

La lengua de los derechos. La formación del Derecho Público europeo tras la Revolución Francesa (Madrid: Alianza, 1994)

y

Tomás-Ramón Fernández. ***Curso de Derecho Administrativo*** (Madrid: Cívitas, 2 tomos, 1999). •

Giannini, Máximo Severo. ***Premisas sociológicas e históricas del Derecho Administrativo*** (Madrid: Instituto Nacional de Administración Pública, 1980).

Gómez, Marcos. ***La inactividad de la Administración*** (Navarra: Aranzadi, 2000).

González Pérez, Jesús. ***Administración pública y libertad*** (México: UNAM, 1971)

y

Francisco González Navarro. ***Comentarios a la Ley de régimen jurídico de las administraciones públicas y procedimiento administrativo común*** (Madrid: Cívitas, 2 tomos, 1997).

Gordillo, Agustín. ***Tratado de Derecho Administrativo*** (Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo, 3 tomos, 1998). •

Haag, H., et al. ***Diccionario de la Biblia*** (Barcelona: Herder, 1975).

Haro, Guillermo. ***El derecho de la función pública*** (México: Eds. Contables y Administrativas, 1993).

Hirst, Paul y Grahame Thompson. ***La globalizzazione dell' economia*** (Roma: Eds. Riuniti, 1997).

Lafuente, Mercedes. ***El régimen disciplinario de los funcionarios públicos en la Administración del Estado*** (Valencia: Tirant lo Blanch, 1996).

Laporta, Francisco y Silvina Alvarez (eds.) ***La corrupción política*** (Madrid: Alianza, 1994).

- Manzana, Rafael. ***Derechos y deberes de los funcionarios públicos*** (Valencia: Tirant lo blanch, 1996).
- Marina, Belén. ***El régimen disciplinario de los funcionarios públicos*** (Valladolid: Lex Nova, 1999).
- Martínez, Antonio. ***Régimen jurídico de los funcionarios*** (Madrid: Tecnos, 1999).
- Meloni, Mauricio. ***La battaglia di Seattle*** (Piacenza: Ed. Berti, 1999).
- Mercado, Ricardo. ***Estabilidad del empleado público*** (Buenos Aires: Astrea, 1974).
- Murillo, Mauro. ***Objeto del procedimiento disciplinario e imputación de cargos*** (San José: Revista Iustitia, Nº 151-152, 1999).
- Nieto, Alejandro. ***Derecho administrativo sancionador*** (Madrid: Tecnos, 1993).
- Corrupción en la España democrática*** (Barcelona: Ariel, 1997).
- La "nueva" organización del desgobierno*** (Barcelona: Ariel, 1996).
- y
- Tomás-Ramón Fernández. ***El Derecho y el revés*** (Barcelona: Ariel, 1998).
- Ochando, Carlos. ***El Estado del bienestar*** (Barcelona: Ariel, 1999).
- Ortiz, Eduardo. ***Expropiación y responsabilidad pública*** (San José: LIL, 1996).
- Tesis de derecho administrativo*** (San José: Ed. Stradtman, 1998).
- Parodi, César (editor). ***Corrupción en la Administración de Justicia*** (Guatemala: Fundación Mirna Mack, 1998).
- Parra Gutiérrez, William. ***Derecho administrativo disciplinario*** (Bogotá: Ed. Librería del Profesional, 1997).
- Poulantzas, Nicos. ***Las clases sociales en el capitalismo actual*** (México: Siglo XXI, 1976).
- Ramírez, Marina y Elena Fallas. ***Constitución Política de la República de Costa Rica*** (anotada, concordada y con jurisprudencia constitucional). (San José: IJSA, 1999).

- Rodríguez, Carlos. **Estado contra mercado** (Madrid: Taurus, 2000).
- Rodríguez, Joaquín. **Los derechos económicos de los funcionarios públicos** (Caracas: Ed. Jurídica Venezolana, 1978).
- Romero-Pérez, Jorge Enrique. **Derecho Administrativo general** (San José: Editorial Universidad Estatal a Distancia, 1999).
- La sociología jurídica de Max Weber** (San José: Universidad de Costa Rica, 1985).
- El debido proceso** (San José: Revista de Ciencias Jurídicas, No. 61, 1988, Universidad de Costa Rica - Colegio de Abogados).
- Sánchez, Miguel. **Derecho de la función pública** (Madrid: Tecnos, 1996).
- Discrecionalidad administrativa y control judicial** (Madrid: Tecnos, 1995).
- Soriano, Ramón. **Sociología del Derecho** (Barcelona: Ariel, 1997).
- Soncini, Stefano et al. **Manuale pratico del Diritto Amministrativo** (Padova: Cedam, 1999).
- Torné, José. **El derecho administrativo entre la sociología y la dogmática** (Granada: Universidad de Granada, 1978).
- Touraine, Alain. **¿Cómo salir del liberalismo?** (Buenos Aires: Paidós, 1999).